

O mandado de segurança coletivo e os partidos políticos

IVAN LIRA DE CARVALHO

SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Os partidos políticos. Considerações gerais e conceituação. 3. Síntese da evolução dos partidos políticos. 4. A configuração jurídica dos partidos políticos. 5. Os órgãos partidários. 6. O mandado de segurança coletivo. 7. A legitimação para o mandado de segurança coletivo. 8. Sobre o órgão partidário impetrante do mandado de segurança coletivo. 9. Os partidos políticos sem representação no Congresso Nacional. 10. O alcance da legitimação dos partidos políticos no mandado de segurança coletivo. Os interesses difusos. 11. A existência ônia. 12. O partido político como sujeito passivo do mandado de segurança coletivo. 13. Sobre a competência. 14. O litisconsórcio passivo necessário e a assistência. 15. A coisa julgada e os limites da sentença. 16. Conclusões.

1 Introdução

Embora recente no rol dos institutos jurídicos brasileiros, o mandado de segurança coletivo já despertou o interesse de incontáveis doutrinadores, que sobre ele debruçaram as suas atenções, no intuito de pô-lo ao alcance dos operadores jurídicos.

Sem dúvida, o aspecto que recebe maiores abordagens pelos estudiosos deste novel *writ*, é o da legitimação para impetrá-lo, já que, segundo a Constituição Federal (art. 5.º, inciso LXX, letras *a* e *b*), o manejo do remédio em análise é conferido "a partido político com representação no Congresso Nacional" e a "organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados". No entanto, o universo jurídico ainda reclama um estudo mais detalhado de cada um desses legi-

Ivan Lira de Carvalho é Juiz Federal no RN.

timados, frente ao *dominis litis* que lhes foi concedido pela Carta de 1988.

Por isso, tem este ensaio o objetivo primordial de acender o debate acerca da atuação dos partidos políticos na sede do mandado de segurança coletivo, tanto na posição ativa, como no pólo passivo da ação.

De permeio, é tentada uma apreciação dos partidos políticos como instituições de precípua importância na manutenção do status democrático, mormente sobre o seu atuar na seara do direito.

2. Os partidos políticos. Considerações gerais e conceituação

Para que se logre bom termo na análise do *writ em foco*, mormente na face do que este é ligado aos partidos políticos, é mister seja feita breve incursão ao surgimento e à vida dessas tão controversas instituições político-sociais. As oscilações de prestígio que os partidos políticos conseguiram no curso da história, vezes alçados a redentores do próprio Estado, vezes relegados a instrumentos em descarte, desestimulam uma análise mais profícua da sua ontologia. Demais disso, mesmo que a situação fosse outra, seria desacotelhável, aqui, o desenvolvimento de um apurado estudo plurifocal dos partidos políticos, sob pena de desviar-se o real objetivo deste artigo, que outro não é senão o de enxergar os liames do mandado de segurança coletivo com a referida pessoa jurídica.

Tecidas estas considerações, vejamos o que é, em verdade, um partido político.

Buscar para o partido político uma definição é tarefa impossível, como de resto acontece na análise das instituições híbridas, que contêm umas partes ingressas na ciência jurídica; outras vinculadas à sociologia; algumas íntimas da psicologia; mais outras ligadas à ética, à economia e a um incontável número de segmentos da seara científica. Nada obstante, arisca-se a formulação de conceitos dos partidos políticos, carregados, como é óbvio, de provisoriedade. Fávila Ribeiro afirma serem estes "um grupo social de relevante amplitude destinado à arregimentação coletiva, em torno de idéias e de interesses, para levar seus membros a compartilharem do poder decisório nas instâncias governamentais" (*Direito Eleitoral*, Rio de Janeiro, Forense, 1976, p. 203).

Para Paulo Bonavides, "há partido político toda vez que uma organização de pessoas, inspiradas por idéias ou movidas por interesses,

busca tomar o poder, normalmente pelo emprego de meios legais, e nele conservar-se para a realização dos fins pugnados" (*Ciência Política*, Rio de Janeiro, FGV, 1967, p. 283).

Na visão de Pinto Ferreira, "os partidos políticos são grupos sociais, regulados pelo direito positivo, congregando eleitores para a conquista do poder político e a realização de determinado programa" (*Curso de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1964, p. 378). Este conceito não difere muito do que é ofertado por Paulo Dourado Gusmão, para quem os partidos políticos "são verdadeiras forças políticas, promovedoras da coesão dos interessados na vida política e coordenadora da ação política, bem como associações representativas de interesses, de reivindicações sociais, com programas indicadores de soluções político-sociais, inspirados em uma ideologia" (*Manual de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1957, p. 172).

José Celso de Melo Filho arremata o elenco conceitual acima transcrito, de forma concisa:

"Os partidos políticos constituem instrumentos de ação democrática, destinados a assegurar a autenticidade do sistema representativo. Formam-se em decorrência do exercício concreto da liberdade de associação consagrada no texto constitucional" (*Constituição Federal Anotada*, São Paulo, Saraiva, 1984, pp. 315/316).

Tem-se, destarte, um ínfimo mostruário das vertentes do pensamento da comunidade científica acerca dos partidos políticos, o que faz crer serem estes verdadeiros agrupamentos de pessoas comungantes de uma linha ideal mestra, com forma jurídica predeterminada, tendente a ocupar, conservar ou simplesmente influir nas estruturas do poder estatal.

3. Síntese da evolução dos partidos políticos

Tão falha quanto a definição do que são os partidos políticos é a tentativa de escrever a história destes, máxime pela nebulosidade que timbra as suas organizações ancestrais.

Posto que decorrente natural da característica gregária do homem, o partido político tem a sua gênese atribuída à sociabilidade humana, a exemplo do que ocorreu com a formação da família, do clã, da tribo e do Estado. Por isto, justifica Robert Michels, "a impossibilidade de as massas gerirem seus próprios interesses torna necessária a inexistência de especialistas que o

façam por elas" (*Os Partidos Políticos*, tradução de Hamilton Trevisan, São Paulo, Editora Senzala, p. 52).

A disputa no fórum romano, entre o povo e os aristocratas, à época em que retumbava a oratória jovial de Cícero, atesta o delineamento dos blocos antagônicos que bem podem ser apontados como sementes do atual modelo partidário. Ainda na península que alberga a atual Itália, é conhecida a peleja travada anos a fio pelas famílias *Capullete* e *Montecchio* em torno do poder local, bem assim os conflitos entre Guelfos e Guibelinos, defensores, respectivamente, do Papado e do Império Germânico, do Século XII ao Século XV.

A Revolução Francesa foi fomentada por entidades informais, agregadoras de parcelas da população e de deputados em clubes e cafés, verdadeiros embriões partidários. Eram estes a *Gironda* (albergava os federalistas e os constitucionalistas, denominados por isso de *girondinos*), a *Montanha* (reunia os exaltados *jacobinos*) e o *Marais* (reduto dos moderados).

A partir desse quase involuntário modelo francês de organização partidária, contemporâneo da *Constituição daquele País* (1789), vêm-se formando os partidos políticos - quase sempre a partir de blocos parlamentares, caldeados pela ação exógena das entidades classistas e de outros influenciadores de opinião, máxime a imprensa. É nesta linha que entende Maurice Duverger:

"O mecanismo geral dessa gênese é simples: criação de grupos parlamentares, de início; surgimento de comitês eleitorais, em seguida; enfim, o estabelecimento de uma ligação permanente entre esses dois elementos". (*Os Partidos Políticos*, tradução de Cristiano Monteiro Oiticica, 2.^a ed., Rio de Janeiro, co-edição da Zahar Editores e da Editora da Universidade de Brasília, 1980, p. 26).

Num ponto, pelo menos, a maciça doutrina é convergente: os partidos políticos, como entidades jurídico-político-sociais, são fenômenos do Século XIX para cá. Mesmo no Brasil, "blocos" políticos somente foram organizados em partidos por volta de 1834, com a criação do Partido Liberal (aglutinando revolucionários, anarquistas e republicanos) e do Partido Conservador (unia moderados e restauradores). Os prenúncios da queda do Império fizeram surgir, em 1879, o Partido Republicano, que teve vida forte até 1930. Daí em diante a história partidá-

ria brasileira é gizada, conforme foi dito parágrafos acima, pela fragilidade das suas agremiações, salvo raríssimas exceções.

4. A configuração jurídica dos partidos políticos

Considerando que um partido político "se manifesta sempre como uma organização de um grupo social, que se propõe influir na orientação política", conforme Jorge Xifras Heras, citado por José Afonso da Silva (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, 8.^a ed., São Paulo, Malheiros, 1992, p. 348), constata-se a crescente institucionalização dos partidos políticos, nos mais disparés sistemas de governo. Entre nós, foi em 1932, por intermédio do Decreto-Lei n.º 21.076 que os partidos políticos lograram regulamentação. Extintos pela Constituição de 1937, ressurgiram na Carta de 1946, já como pessoas jurídicas de direito público, ao contrário da sua existência legal anterior, quando tinham a feição de pessoa jurídica de direito privado, submissa às regras do Código Civil (art. 16, I).

O advento da Constituição Federal de 1988 atendeu aos reclamos do pensamento jurídico nacional (COSTA, Tito, in *Recursos em Matéria Eleitoral*, São Paulo, RT, 1968, p. 104 e SILVA, José Afonso da, ob. cit., 4.^a ed., São Paulo, RT, 1988, p. 411), que pugnavam pelo enquadramento formal dos partidos políticos como pessoa jurídica de direito privado. Assim, dispõe a vigente *Lex Legum*, art. 17, § 2.^o, que os partidos políticos registrarão seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral, "após adquirirem personalidade na forma da lei civil". Sobre o tema, comenta José Afonso da Silva:

"Se adquirem personalidade na forma da lei civil é porque são pessoas jurídicas de direito privado, devendo, pois, registrar-se no Cartório de Registro de Títulos e Documentos; depois disso é que seus estatutos serão levados a registro no Tribunal Superior Eleitoral. Fica, pois, superado o disposto no art. 2.^o da Lei n.º 5.682/71 que lhes reconhecia a natureza de pessoa jurídica de direito público interno" (ob. cit., 1992, p. 352).

Pessoa jurídica de direito privado que é, o partido político enquadra-se com maior facilidade no perfil da associação (CC, art. 16, inciso I), conforme magistério de José Afonso da Silva (1992, p. 352) e de Célio Silva Costa:

"Como associação civil, o partido político tem seus atos constitutivos re-

gistrados no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, para isso orientando-se pelo que preceitua a respeito a Lei dos Registros Públicos. Uma vez realizado assim o registro, passa a *associação a ter personalidade jurídica*. Antes disso, seria uma *associação de fato*. Mas mesmo depois de realizado tal registro, sua eficácia jurídica, para fins eleitorais, dependerá de registro no Superior Tribunal Eleitoral. Cabe a este fazer as exigências decorrentes do que dispõe a Constituição e leis complementares ou ordinárias, para que os estatutos sejam emendados, *quantum satis*" (*A Interpretação Constitucional e os Direitos e Garantias Fundamentais na Constituição de 1988*, Rio de Janeiro, Liber Jus, 1992, p. 758, com grifos acrescidos).

Em que pese à clareza do Texto Constitucional, bem assim a publicação de textos doutrinários irresponsáveis como os acima transcritos, ainda são localizadas resistências ao caráter privatístico dos partidos políticos. Exemplo disto é encontrado no *Curso de Direito Civil Brasileiro*, da Prof.^a Maria Helena Diniz (8.^a edição aumentada e atualizada, 1.^o v., São Paulo, Saraiva, 1991, p. 119), que classifica como pessoa jurídica de *direito público interno*, dentre outras, "os partidos políticos" (Lei n.º 5.682/71, art. 2.º; CF, art. 17, I a IV, §§ 1.º a 4.º). "Também Arnoldo Wald incorreu no mesmo equívoco, ao listar os partidos políticos como se fossem pessoas jurídicas de direito público" (*Curso de Direito Civil Brasileiro, Introdução e Parte Geral*, 6.^a ed. revista e atualizada, v. I, São Paulo, RT, 1989, p. 133).

5. Os órgãos partidários

O partido político é uma pessoa jurídica complexa, se assim pudermos dizer. Isto em razão de ser integrada por órgãos diversos, com atividades também diversas e situadas em patamares hierárquicos bastante definidos.

São os seguintes os principais órgãos dos partidos políticos:

- a) *de deliberação*: as Convenções Municipais, Regionais e Nacional;
- b) *de direção e de ação*: os diretórios distritais, municipais, regionais e nacionais;
- c) *de ação parlamentar*: as bancadas; e
- d) *de cooperação*: os conselhos de ética partidária, os conselhos fiscais e consultivos, os departamentos trabalhistas, estudantis, fe-

mininos e outros com a mesma finalidade.

Em que pese a enumeração supra estar espolhada no elenco trazido pela Lei n.º 5.682, art. 22 e parágrafos, fica esclarecido que dito rol é meramente sugestivo, posto que, segundo penso, *o mencionado diploma não foi recepcionado* – neste particular – pela nova ordem constitucional, que proclamou em seu artigo 17, § 1.º a *autonomia* dos partidos políticos "para definir a sua estrutura interna, organização e funcionamento, devendo os seus estatutos estabelecer normas de fidelidade e disciplina partidária". Novamente invoca os suplementos de José Afonso da Silva, que ao estudar a autonomia dos partidos políticos, assevera que estes podem estabelecer os órgãos internos que lhes aprouverem. Podem estabelecer as regras que quiserem sobre o seu funcionamento (ob. cit., p. 354).

A exemplo do que está escrito na Lei n.º 5.682, art. 58 (mantida a ressalva da não-recepção, conforme expliquei parágrafos acima), os diretórios são comumente geridos por uma *comissão executiva*, à qual toca, inclusive, velar pelo fiel cumprimento do estatuto partidário. É o órgão da *administração* dos interesses partidários.

6. O mandado de segurança coletivo

Vencidas as explicações preliminares sobre os partidos políticos, sua origem, funcionamento e configuração jurídica, cumpre-nos agora fazer ingresso na análise do *mandado de segurança coletivo*, tentando esboçar a trama que – em mão dupla – une aquelas instituições àquela instituto jurídico.

Na sua forma singular, o mandado de segurança é criação brasileira, derivada do *habeas corpus*, que surgiu na Carta Magna de 1934, por inspiração de João Mangabeira, tendo por destino escoimar as agressões, cometidas ou esboçadas por autoridade, contra direito líquido e certo. Walter Nunes Júnior, com brilhantismo sintetiza o histórico desse *writ* nacional:

"A exceção da Carta de 1937, todos os diplomas constitucionais, concebidos após 1934, deram guarida ao mandado de segurança, concedendo aos indivíduos meio célere e eficaz de expungir ilegalidade, por autoridades públicas cometida, tradição que vem a ser mantida, na nova Lei Fundamental, ao dispor, em seu art. 5.º, inciso LXIX, que "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando

o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público” (Mandado de Segurança contra ato Judicial, Natal, Nordeste Gráfica Ltda., 1990, p. 15).

Vê-se, assim, que como garantia eminentemente individual, o mandado de segurança, em regra, é instrumento que arma diretamente o braço do particular contra as agressões oriundas do Estado ou de quem o representa ou age por delegação deste.

Entretanto, o constituinte de 1988 entendeu não ser bastante que o remédio em comento ficasse restrito à titularidade individual do agredido. Achou por bem espalhar a legitimidade ativa da propositura do *mandamus*, conferindo-a a pessoas coletivas, para que estas buscassem em juízo a proteção urgente e eficaz para os direitos líquidos e incontroversos titularizados pelos pacientes, da vergasta do poder público. Daí a criação do *mandado de segurança coletivo*, com os mesmos objetivos do mandado de segurança singular, só que podendo ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional e por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses dos seus membros ou associados (CF, art. 5.º, LXX).

A umbilicalidade entre o mandado de segurança individual e o coletivo é tão evidente que o constituinte poupou-se de definir o contorno do remédio do inciso LXX do art. 5.º da CF, posto que já o fizera no inciso LXIX. E a confirmação deste entendimento flui das palavras do Ministro Athos Gusmão Carneiro, do Superior Tribunal de Justiça, em lapidar abordagem:

“Na análise do *mandado de segurança coletivo*, a primeira afirmação, embora possa parecer um truismo, é de que não estamos frente a um novo instituto jurídico, mas sim a Constituição veio, apenas, ampliar o elenco das pessoas capacitadas ao ajuizamento da garantia mandamental, para tanto utilizando a técnica da substituição processual. Assim, no pólo ativo da relação processual não irá figurar somente a pessoa cujo direito subjetivo tenha sido, ou se afirma que o foi, violado por ato ilegal ou praticado com abuso de poder, por autoridade pública ou por agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição do poder público;

mas poderá figurar também a organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados, assim como partido político, com representação no Congresso Nacional (Constituição Federal, art. 5.º, LXIX e LXX)”. (Aspectos do Mandado de Segurança Coletivo, in “Direito & Justiça”, Correio Braziliense, Brasília, 24.8.92, p. 4.)

Não pode ser negado que o legislador superior de 1988 abeberou-se, quando da criação do mandado de segurança coletivo, na idéia em franca disseminação nos diversos ordenamentos jurídicos, segundo a qual sempre que a lesão imposta a um bem juridicamente tutelado lançar reflexos – ainda que discretos – no meio social, é imperativo que se cometa o *dominis litis* a órgãos dotados de legitimidade coletiva, como forma de encorajar a correção judicial da ilegalidade. Assim, estará diluída na pessoa coletiva a responsabilidade pelo ingresso das ações de largo espectro, obstando possíveis represálias, tão ao gosto dos demandados poderosos. Abordando essa inclinação hodierna, o Juiz Lázaro Guimarães, do TRF da 5.ª Região, foi percuciente:

“Ao lado dos ritos tradicionais, impenetráveis para os que não conhecem os meandros do poder ou não têm recursos para suportar os custos de um litígio, surgem as ações coletivas, para as quais estão legitimados o Ministério Público ou os órgãos de intermediação da sociedade, cujos diversos grupos passam a contar com instrumentos mais ágeis, econômicos e de eficácia abrangente”.

E prossegue o inclito magistrado:

“A legitimação social, ou o poder de defender em juízo os interesses gerais, cabia, somente ao Ministério Público, na ação penal, ou nas ações civis em que atuavam interesses públicos, e ao cidadão, na defesa do patrimônio público, na ação popular. A ação civil pública, o mandado de segurança coletivo, as ações previstas no Código de Defesa do Consumidor e aquelas movidas pelos sindicatos ou associações em defesa dos interesses de seus associados, com base no permissivo do art. 5.º, XXI, CF, deram não só uma nova dimensão à figura da subs-

tuição processual, mas, e principalmente, tornaram o judiciário menos distante da maioria da população.” (*As Ações Coletivas e as Liminares Contra Atos do Poder Público*, Salvador, Panorama, 1992, pp. 15 e 16).

Assim, comungando, dentre outros, com Calmon de Passos (*Mandado de Segurança, Mandado de Injunção, “Habeas Data”*, Rio de Janeiro, Forense, 1989, p. 6) e com Luis Roberto Barroso (*O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*, Rio de Janeiro, Renovar, 1990, pp. 133 e 182) e ousadamente dissentindo de Sérgio Ferraz (*Mandado de Segurança (Individual e Coletivo) Aspectos Polêmicos*, São Paulo, Malheiros, 1992, p. 40), vejo conforme já disse, o mandado de segurança coletivo como um mandado de segurança individual aparelhado de legitimação ativa mais ampla do que o original, manejável sempre que a situação fática ensanchar uma “legitimação social”, na feliz expressão de Lázaro Guimarães mencionada linhas acima.

Registre-se que a conceituação aqui apurada para o mandado de segurança coletivo não é tão singela que venha a confundir-lo com um mandado de segurança individual *plúrimo*, com efeito, o pólo ativo da impetração pode ser composto (e em regra o é) apenas por uma pessoa (v.g. um partido político, que buscará pela via judicial em estudo, a proteção para direito incontroverso detido por outrem, não raro hipossuficiente para aforar a medida).

7. A legitimação para o mandado de segurança coletivo

É regra comezinha da teoria da ação, a de que esta constitui uma faculdade conferida ao detentor de direito material, para protegê-lo de agressões, valendo-se para tanto do Estado-Juiz. Assim, o normal é que a ação seja aforada pelo titular do direito material. Tanto que o CPC disciplina em seu art. 3.º:

“Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade”.

Existe, neste passo, a *legitimação ordinária* referida por Francisco Barros Dias, acatado Juiz Federal no Rio Grande do Norte:

“Por isso, pode-se concluir que havendo identidade de sujeitos da relação jurídica material com a processual, a legitimação é ordinária”. (*Substituição Processual (Algumas hipóteses da nova Constituição)*, Jurisprudência Brasileira, v. 143, Curitiba, Jurua Editora, 1989, p. 30).

Tal raciocínio é completado por Ephraim de Campos, citado por Barros Dias:

“Inexistindo essa coincidência, a legitimação é extraordinária, pois o direito de agir é exercido por quem não é titular do direito deduzido na pretensão, ou é exercido contra, ou em face de quem a ela não resistiu” (ob. e p. op. cit., com grifo acrescido).

Essa legitimação extraordinária vem consagrada no art. 6.º do CPC, embora timbrada de excepcionalidade:

“Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei” (grifei).

Já sedimentada no ordenamento jurídico inferior, foi alçada à sede constitucional, onde pode ser detectada nos arts. 5.º, LXX, LXXIII; 8.º III; 129, III, IV e V; e para alguns, no art. 5.º, inciso XXI.

É objeto da presente análise a legitimação do partido político frente ao mandado de segurança coletivo (CF, art. 5.º, LXX, a). E contrariando a natural inclinação para que seja configurada como extraordinária a legitimação das agremiações partidárias para pedir a segurança coletiva, aparece séria corrente doutrinária, capitaneada por Ada Pellegrini Grinover, que explica:

“Vale lembrar, contudo, a moderna tendência doutrinária que vê, na legitimação de entidades que ajam na *defesa de interesses institucionais*, uma verdadeira legitimação ordinária (v. Vincenzo Vigoriti, José Carlos Barbosa Moreira, Kazuo Watanabe e a autora deste estudo). De modo que, caso a caso, dever-se-á verificar se a entidade age na defesa de seus interesses institucionais – proteção ao ambiente, aos consumidores, aos contribuintes, por exemplo –, e neste caso a legitimação seria ordinária; ou se atua no interesse de alguns de seus filiais, membros ou associados, que não seja comum a todos, nem esteja compreendido em seus objetivos institucionais: neste caso, sim, haveria uma verdadeira substituição processual.” (“Mandado de Segurança Coletivo: Legitimação. Objeto e Coisa Julgada”, da Coletânea *Recursos no Superior Tribunal de Justiça*, São Paulo, Saraiva, 1991, p. 286).

Com redobrado perdão, penso diferente. Para mim, basta um único argumento para recu-

sar a inteligência dos consagrados doutrinadores acima nomeados: as pessoas elencadas no art. 5.º, LXX, da CF, mesmo que cuidem de temas institucionais, e ainda que ajuizem o mandado de segurança coletivo em nome próprio, estarão sempre manuseando interesses materiais de outras pessoas. Daí não ser possível vê-las como legitimadas ordinariamente para o writ em estudo, máxime porque não serão beneficiárias imediatas da concessão da segurança. Assim, v.g., o partido político de índole laboral que aforar um mandado de segurança coletivo objetivando impor a determinado Município o pagamento do salário mínimo integral ao seu funcionalismo, estará lidando com o direito material dos servidores municipais, e por isso será havido como *substituto processual* destes.

Sérgio Ferraz (*op. cit.*, p. 38) também rebelase quanto à *extraordinariedade da legitimação* das entidades elencadas no art. 5.º, LXX, da Constituição Federal, dizendo que ali:

"Não há caso de substituição processual, eis que a entidade age em nome próprio em defesa de direitos e interesses que também lhe são próprios, refletindo sua atuação na esfera de direitos e interesses dos filiados".

Ao que parece, o respeitado publicista incorreu no mesmo equívoco dos estudiosos paulistas, quando não inseriu na sua análise a questão da *titularidade do direito material*. Por maior que seja a identidade entre a missão institucional do impetrante e o objeto da demanda, ter-se-á sempre uma prestação jurisdicional dirigida ao direito material do substituído. Segundo entendo o partido político e as demais pessoas jurídicas listadas no art. 5.º, LXX, da CF, detêm *legitimação ordinária* para figuração no pólo ativo do mandado de segurança coletivo, mesmo em litisconcórcio, quando sejam titulares do próprio direito (líquido e certo) vitimado por ato ilegal de autoridade, por exemplo, uma *resolução do TSE que embarace a livre organização partidária*, em afronta ao art. 17 da Carta Magna.

Este meu entendimento está de par com o do talentoso Luiz Alberto Gurgel de Faria, que após analisar, com detença, a legitimação para o manejo do mandado de segurança coletivo, conclui:

"Trata-se, sem sombra de dúvida, de hipótese de substituição processual: permite-se a essas entidades ingressar em Juízo para, em nome próprio, defender

direito alheio." ("Mandado de Segurança Coletivo - Legitimação e Interesse", *Revista Trimestral de Jurisprudência dos Estados*, v. 103, São Paulo, Vellenich, 1992, p. 46).

Vários outros doutrinadores têm igual posicionamento. Lázaro Guimarães (*op. cit.*, p. 80), adicionando a exigência da vinculação do objeto do writ coletivo à finalidade estatutária do substituto; José Cretella Júnior assegura que o partido político "será o substituto processual, que comparecerá perante o Poder Judiciário, solicitando a cessação do ato arbitrário" (*Do Mandado de Segurança Coletivo*, 2.ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1991, p. 59).

Também entendem que o tema em análise versa sobre substituição processual, os respeitados Luis Roberto Barroso, (*ob. cit.*, p. 184) e José da Silva Pacheco (*Ações Constitucionais Típicas*, 2.ª ed., São Paulo, RT, p. 259). J.J. Calmon de Passos, apoiado nas idéias de J.C. Barbosa Moreira, conclui, com absoluta razão, que a titularidade do mandado de segurança coletivo é conferida às entidades nominadas no art. 5.º, LXX, da CF, à guisa de substituição extraordinária *autônoma e concorrente*, posto que inexistência da anuência do substituído para a deflagração da medida, bem como por não inibir o titular do direito material de postular o *mandamus* individualmente, se assim preferir fazê-lo (*Mandado de Segurança Coletivo, Mandado de Injunção, "Habeas Data"*, Rio de Janeiro, Forense, 1989, p. 32).

Portanto, repito que não acompanho a respeitabilíssima corrente doutrinária que enxerga a legitimidade *ordinária* na atuação dos partidos políticos em sede de mandado de segurança coletivo. Sem dúvida, a legitimação é *extraordinária* (ou *anômala*), configurando a substituição processual.

8. Sobre o órgão partidário impetrante do mandado de segurança coletivo

Já foi vista, neste estudo, a configuração legal dos partidos políticos (pessoas jurídicas de direito privado, com registro no Tribunal Superior Eleitoral). Resta saber, neste passo, como agirá o partido político na condição de substituto processual, detentor da legitimação *anômala* para ingressar com mandado de segurança coletivo.

Recorde-se, por necessário, que a Constituição de 1988 consagrou a autonomia partidária como estímulo ao exercício organizado da

democracia. Dai ter facilitado, ao máximo, a criação de agremiações partidárias, sem impor-lhes formas e fracionamentos como era regra na vigência integral da Lei n.º 5.682. E sendo livres a sua organização e a sua estruturação, é lógico que ao partido político não pode ser determinada, exogenamente, a titularidade desse ou daquele órgão interno para o ingresso do mandado de segurança coletivo em substituição processual. Sem dúvida, há que ser visto como incumbido da representação da pessoa coletiva em juízo, o órgão que para tanto for designado no estatuto partidário, consoante o ministério de Lázaro Guimarães (ob. cit., p. 75).

9. *Os partidos políticos sem representação no Congresso Nacional. Legitimidade "ad partem"*

Postos os enfoques supra, surgem as indagações. Veja-se a primeira: a teor do que reza o art. 5.º, LXX, a, pode ingressar em juízo com um mandado de segurança coletivo o partido político sem representação no Congresso Nacional? A resposta não pode ser dada sem um breve passeio pelas divergentes aceções oferecidas à questão.

J.J. Calmon de Passos entende que não, reforçando ser *carente de ação* o partido político que não tiver assento no Congresso Nacional, e por isso terá o seu *writ* não conhecido (ob. cit., p. 31). Athos Gusmão Carneiro, (ob. cit., p. 5), não dissente de Ada Pellegrini Grinover quando esta afirma que a legitimação do partido político para o *mandamus* coletivo "é ampla e só pode sofrer restrição decorrente do texto constitucional, consistente na falta de representação no Congresso Nacional", (ob. cit., p. 285). Diomar Ackel Filho também segue esta linha, aduzindo que é "indispensável que o impetrante do *writ* coletivo se subsuma expressamente no rol especificado pela Carta, que é exaustivo e não exemplificativo." (*Writs Constitucionais: "Habeas Corpus", Mandado de Segurança, Mandado de Injunção, "Habeas Data"*, 2.ª edição, São Paulo, Saraiva, 1991, p. 93).

Penso diversamente. Por oportuno, frise-se mais uma vez que o partido político, pessoa jurídica de direito privado que é, tem o seu perfil mais aproximado ao conceito de *associação* (cf. José Afonso da Silva, ob. cit., p. 235, e Célio Silva, ob. cit., p. 758). São reconhecidos como existentes pela Carta Magna (art. 17, § 2.º), desde que tenham adquirido personalidade jurídica "na forma da lei civil" e logrem o registro dos seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral. Só.

Como é visto, a Constituição Federal não exige que o partido político, para ter existência formal, disponha de titulares de mandato eletivo; máxime de bancada no Congresso Nacional.

E se existe como pessoa jurídica de direito privado, mesmo sem ocupar cadeira no parlamento nacional, o partido político está legitimado a ingressar com mandado de segurança coletivo, a teor do disposto no art. 5.º, LXX, b, CF, já que para os excogitados fins atuará como "associação legalmente constituída". Nada obstante, ressalte-se que o partido político nas condições em análise haverá que estar constituído "há pelo menos um ano" e deverá postular o remédio coletivo "em defesa dos interessados de seus membros e associados" (é dizer, *filiados*), acompanhando os lindes do preceptivo constitucional suso mencionado.

O entendimento ora exposto não está timbrado por ineditismo, já que acompanha a doutrina de José da Silva Pacheco, que ao discordar das peias colocadas no *writ* coletivo, a nível da legitimação *ad causam*, afirma:

"A restrição pode ser observada na limitação ao uso da ação ao partido político com representação no Congresso Nacional, quando, após adquirir personalidade jurídica na forma da lei civil (art. 17, § 2.º da CF), tem existência legal e vida própria, podendo livremente praticar todos os atos (arts. 18 e ss. do Código Civil) e, desse modo, teria legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente (art. 5.º, XXI da CF, *independentemente de representação no Congresso Nacional*". ("As ações constitucionais típicas na Constituição de 1988", in *Seleções Jurídicas, ADV/COAD*, Rio de Janeiro, janeiro de 1989, p. 9, com grifos nossos.)

10. *O alcance da legitimação dos partidos políticos no mandado de segurança coletivo. Os interesses difusos.*

Inaugura-se este capítulo com uma indagação: qual o objeto do mandado de segurança coletivo? Parece evidente, pela própria gênese do instituto, inquestionavelmente derivado do mandado de segurança individual, que a finalidade do novo remédio heróico é a proteção de direito líquido e certo *coletivo (lato sensu)*, pois segundo Celso Ribciro Bastos,

"o ponto fulcral da novidade introduzida consiste, sem dúvida, na possibilidade de defesa coletiva dos direitos"

(Comentários à Constituição do Brasil, v. 2, São Paulo, Saraiva, 1988, p. 352).

É mister seja esclarecido que o vocábulo *coletivo* é aqui aplicado em amplo espectro. Nele estão compreendidos os direitos (ou interesses) *difusos, coletivos, (stricto sensu) e individuais homogêneos*. Todos estes suscitaram sérias polêmicas no seio da doutrina e da jurisprudência para serem definidos. A pacificação parece ter advindo com a edição de uma norma técnica, o art. 81 do Código do Consumidor (Lei n.º 8.078, de 11.9.90).

Para Elizabeth Nogueira Calmon de Passos os interesses difusos

“são aqueles em que não há nenhum vínculo jurídico entre as pessoas ligadas ao grupo, que se unem apenas por circunstâncias de fato, como as de habitarem uma mesma região, bairro, etc., consumirem certos produtos, participarem de determinados empreendimentos. Situam-se nesta espécie de interesse muito amplos, que têm por objeto a proteção ao ambiente, aos consumidores, aos usuários de serviços públicos e assim por diante” (“Mandado de Segurança Coletivo”, in *Informativo ADV/COAD*, Rio de Janeiro, 1992, p. 474).

Os interesses *coletivos*, na aplicação restrita do vocábulo, são aqueles transindividuais e indivisíveis, titularizados por “grupo, categoria, ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base” (Código do Consumidor, art. 81, II), como por exemplo, os condôminos de um mesmo prédio e os integrantes de um consórcio.

Já os interesses *individuais homogêneos*, conquanto titularizados por pessoas consideradas de *per si*, têm origem comum, o que vem a emprestar-lhes uma conotação coletiva. A repetitividade do interesse individual, ainda que disperso por várias pessoas, é que justifica o manejo da ação coletiva, notadamente o *writ*, conforme sugere J. J. Calmon de Passos. (ob. cit., p. 41).

Postas as definições, vamos às controvérsias.

Muito é questionada a adequação do mandado de segurança coletivo para enfrentar agressão dirigida a *interesses difusos*. Guardando a definição acima exposta, poderia um partido político agitar uma ação mandamental coletiva em prol de interesses difusos? Para Athos Gus-

mão Carneiro a resposta é negativa. (ob. cit., p. 3). Segundo o eminente processualista gaúcho a proteção de tais interesses (ou direitos) deve ser procedida via *ação civil pública*, já que é impossível, na espécie, a aferição do “direito líquido e certo” exigível como pressuposto do mandado de segurança. Conquanto não discorde da pressuposição da liquidez do direito e da certeza dos fatos para que seja cabível o mandado de segurança coletivo, entendo que essa admissibilidade pode ser perfeitamente executada no trato de direitos difusos, pois o que é “líquido e certo” para o indivíduo, pode também sê-lo para a coletividade. Amparo este entendimento em citação de J. J. Calmon de Passos, colacionada pelo próprio Athos Gusmão Carneiro, segundo o qual

“os direitos que podem ser objeto de mandado de segurança coletivo são os mesmos direitos que comportam defesa pelo mandado de segurança individual. Aqui, ao invés de se exigir que cada sujeito, sozinho ou litisconsorciado, atue em juízo na defesa do seu direito (individual), a Carta Magna proporcionou a solução inteligente e prática de permitir que a entidade que os aglutina, mediante um só *writ*, obtenha a tutela do direito de todos” (ob. cit., p. 8).

No caso da impetração ser titularizada processualmente por um partido político, a matéria posta sob a apreciação judicial há que estar contemplada, pelo menos de forma genérica, no programa partidário. Se tal não acontece, não pode o partido político posicionar-se como substituto processual das pessoas detentoras do direito transindividual. Analisando o alcance do art. 5.º, LXX, *a*, da *Lex Legum*, Lázaro Guimarães entende pela

“legitimidade do partido político para defender em Juízo interesses coletivos e difusos. Daí não se tem, entretanto, o poder absoluto de atuação de qualquer interesse. É mais razoável vincular-se a iniciativa da entidade à defesa de interesses ligados ao exercício da cidadania, aos direitos fundamentais que a todos compete defender, tais como acesso à informação (arts. 5.º, XXXIII, e 220, CF), à educação (art. 205, CF), à saúde (art. 196, CF) à segurança pública (art. 144) e ao meio ambiente (art. 225, CF) ou aos direitos dos filiados”, (ob. cit., pp. 73/74).

Celso Agrícola Barbi enfrentou a questão

de forma bastante proveitosa: separando os interesses tuteláveis pelo mandado de segurança coletivo impetrado por órgãos classistas ou associações, daqueles protegíveis pelo mesmo remédio, só que aforado por partidos políticos. E afirmando "que o mandado de segurança coletivo pode ter por objeto os direitos subjetivos ou os interesses legítimos, difusos, ou coletivos", aduz o consagrado mestre que quando a ação for ajuizada por "organização sindical, entidade de classe ou associação, é necessário que a ameaça ou lesão seja a interesses de seus membros ou associados", porém, se o pleito for da iniciativa de partido político, "basta a simples ilegalidade e a lesão de interesses daquele tipo, não sendo de estabelecer qualquer vínculo entre o interesse e os membros ou filiados do partido. Este, na realidade, agirá na defesa do interesse da sociedade, como é da natureza da sua atuação." ("As Novas Dimensões do Mandado de Segurança", in *Seleções Jurídicas*, Rio de Janeiro, ADV/COAD, abril/1989, p. 30).

Ainda que analisando o assunto por óticas diversas, não são poucos os doutrinadores que afirmam o cabimento do mandado de segurança coletivo para escoimar ou evitar lesão a direito ou interesse difuso. Por exemplo: Luis Roberto Barroso, ob. cit., p. 129, Ada Pellegrini Grinover, ob. cit. p. 288, Diomar Ackel Filho, ob. cit., p. 91.

Na jurisprudência a matéria está sendo firmada de maneira estreita e parcialmente divergente da posição que adotamos, conforme alinhado acima. O STJ, apreciando o MS 256/DF, relatado pelo Ministro Pedro Acioli e impetrado pelo Partido da Juventude em prol de pensionistas e segurados da previdência social (DJ de 4.6.90, p. 5.045), não conheceu da segurança, em acórdão assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. INTERESSE COLETIVO. PARTIDO POLÍTICO. O interesse coletivo, no primeiro, mesmo contando com a pluralidade de pessoas, o objetivo é comum e limitado, ao passo que o segundo estará afeto à difusão do interesse, alcançando os integrantes da sociedade como um todo."

E encerrou o Superior Colégio:

"Ausente a possibilidade de o partido político representar o interesse de seus filiados porquanto não expressamente autorizado como determina a Constituição Federal".

Mais afunilada ainda foi a interpretação dada pelo STJ ao mandado de segurança coletivo, quando do julgamento do MS 197/DF, impetrado pelo Partido dos Trabalhadores, relator originário o Ministro José de Jesus (vencido) e relator para o acórdão o Ministro Garcia Vieira, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL – MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO – PARTIDO POLÍTICO – ILEGITIMIDADE. Quando a Constituição autoriza um partido político a impetrar mandado de segurança coletivo, só pode ser no sentido de defender os seus filiados e em questões políticas, ainda assim, quando autorizado por lei ou pelo estatuto. Impossibilidade de dar a um partido político legitimidade para vir a Juízo defender 50 milhões de aposentados, que não são, em sua totalidade, filiados ao partido e que não autorizaram o mesmo a impetrar o mandado de segurança em nome deles." (Jurisprudência do STJ e dos TRFs, *Lex*, v. 18, p. 51).

Com redobrada vênia, atrevo-me a pensar que os Ministros, na intelecção da matéria *sub judice*, lançaram mão do instituto da *representação* (CF, art. 5.º, XXI) ao invés de encarar a *substituição processual* ou *legitimação extraordinária*. E há substancial diferença entre os dois institutos, mormente se aplicados em caso de *ação potenciada*, conforme diz Ada Pellegrini Grinover (ob. cit., p. 285). No entender do Professor José Augusto Delgado, destacado membro do TRF 5.ª Região, "a substituição processual não se confunde com a representação, nem com a sucessão. Naquela, há a atuação do representante em nome alheio; nessa, o sucessor atua em nome próprio por um direito que lhe é próprio." (ASPECTOS DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL, *Revista de Processo*, n.º 47, São Paulo, RT, 1988, p. 8). Assim, quando ocorre a *representação*, a entidade associativa deverá estar "expressamente autorizada" para ingressar em Juízo *em nome dos seus filiados*. Essa autorização pode ser materializada nos estatutos ou no ato constitutivo da representante, bem assim via instrumento de mandato ou ato assemblear.

Já na substituição processual, o legitimado anômalo agirá *em nome próprio*, embora em defesa de interesses detidos pelos substituídos. Daí a desnecessidade da autorização prevista no inciso XXI, art. 5.º, da Constituição Federal, para o partido político impetrar a ação

mandamental coletiva.

Registra-se, com júbilo, a recente inclinação do STJ no sentido de condicionar o sucesso do *writ* coletivo impetrado por partido político, à vinculação entre os objetivos estatutários do impetrante e os interesses ensanchados da medida. É o que salta do MS 1.235/DF, julgado pela 1.ª Seção, publicado em 13.4.92, relatado pelo Ministro Pádua Ribeiro impetrado pelo Partido dos Trabalhadores contra ato do Senhor Ministro do Trabalho e Previdência Social, assim ementado:

“MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO – PARTIDO POLÍTICO – FALTA DE LEGITIMIDADE NO CASO. Falta a partido político *legitimatío ad causam* para impetrar mandado de segurança coletivo, se este não tem por objetivo direitos subjetivos ou interesses atinentes à finalidade partidária. É o que acontece no caso, em que o impetrante aviltar a proteção de direitos subjetivos individuais homogêneos de beneficiários da previdência social, ou seja, o pagamento do reajuste de 147,06% a todos os benefícios em manutenção e de prestação continuada. Processo que se julga extinto.” (*Jurisprudência ADI/COAD*, Rio de Janeiro, 1992, p. 563, verbete 59.535).

11. *A existência ânua*

Estabelece a CF, art. 5.º, LXX, *b*, que as organizações sindicais, as entidades de classe e as associações estão legitimadas extraordinariamente para o ingresso do mandado de segurança coletivo, desde que “legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de membros ou associados”.

Nas primeiras leituras empreendidas na Carta Magna de 1988, houve quem procurasse estender a exigência do legal funcionamento há mais de um ano, aos partidos políticos. Dito entendimento não prosperou no seio da comunidade jurídica nacional, máxime em razão da distribuição topográfica da matéria, empreendida pelo constituinte em *duas alíneas (a e b)*, reservando a primeira apenas para os partidos políticos e sem referir-se nela à existência ânua, conforme a acurada percepção de Luiz Alberto Gurgel de Faria, (ob. cit., p. 47).

Destarte, em regra, não se exige do partido político, para figurar no pólo ativo do *mandamus* coletivo, mais do que ter personalidade jurídica na forma da lei civil, ter os seus estatutos

registrados no Tribunal Superior Eleitoral (CF, art. 17, § 2.º) e ter assento no Congresso Nacional (CF, art. 5.º, LXX, *a*). Registre-se a ressalva, desenvolvida com maior amplitude em outra parte deste trabalho, que o partido político sem bancada no Congresso Nacional poderá aforar mandado de segurança coletivo, só que aí agirá como singela *associação* e titularizará o *writ* como *representante* (e não substituto processual) apenas dos seus filiados, a teor do art. 5.º, XXI, da Lei Maior.

12. *O partido político como sujeito passivo do mandado de segurança coletivo*

De há muito está sepultada a querela desenvolvida nos meios jurídicos acerca da natureza do mandado de segurança: é uma ação. Ainda que alguns prefiram tratá-lo como “medida excepcional”: que outros achem certo nominá-lo de “interdito”; e que existam os que o encaram como “causa”, o certo é que estamos trabalhando com uma *ação*, na mais pura acepção do termo, dispondo de *eficácia potenciada*, como expressa Kazuo Watanabe, citado por Ada Pellegrini Grinover, (ob. cit., p. 284). É, no pensar de Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, uma ação cognitiva, mas só em “cada caso concreto é que se pode afirmar se o *writ* ajuizado é de caráter declaratório, condenatório ou constitutivo, embora admita-se que este último, no mais das vezes, prevalece.” (*Apontamentos sobre Mandado de Segurança*, Natal, Cern, 1984, p. 30). Idêntica é a posição de Moacyr Amaral dos Santos (“*Natureza Jurídica do Mandado de Segurança*”, RDP, v. 17, p. 16).

Ressalvada a respeitabilidade dos argumentos suso-expostos, prefiro completá-los com a opinião de Pontes de Miranda, que entende “ser o mandado de segurança uma ação tipicamente mandamental, já que nela é desnecessário o aforamento de ação de execução da sentença proferida, cabendo ao juiz prolator expedir o *mandatum de faciendo*. É esse mandado que representa a eficácia principal da sentença.” (*Tratado das Ações*, t. 1, São Paulo, RT, 1970, p. 22). Nessa linha, razão parece ter Diomar Ackel Filho quando resume que “o mandado de segurança visa sempre a um mandamento. Pouco importa se o efeito desse mandamento é de natureza constitutiva, condenatória ou declaratória. O que se pretende é o provimento mandamental, para que se faça ou se deixe de fazer algo” (ob. cit., p. 13). Complementa-se este cabedal de idéias, com o opinamento do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, do STJ:

"A característica específica da sentença do mandado de segurança (e também da decisão concessiva da liminar) é que a mesma expressa uma ordem, inserida em mandado judicial, que, não atendida, configura crime de desobediência." (*Mandado de Segurança: Uma Visão de Conjunto*, in "Mandados de Segurança e de Injunção", São Paulo, Saraiva, 1990, p. 120).

Transpostas são todas as considerações acima expendidas, para o mandado de segurança coletivo. E sendo este, também, uma ação de eficácia potenciada, com feição mandamental, resta especificar quais *as partes* que nela se envolvem.

Creio desnecessário repetir que a parte impetrante será sempre o substituto processual que lograr enquadramento no art. 5.º, inciso LXX, alíneas a e b da Constituição Federal (*partido político, organização sindical, entidade de classe ou associação*). O tema já foi exaustivamente abordado neste trabalho, quando discutida a legitimação anômala.

Resta a análise do pólo passivo da ação. De início, cumpre registrar a diferença que existe entre *sujeito passivo* do mandado de segurança (individual ou coletivo) e *autoridade coatora*.

Sujeito passivo no writ é a pessoa jurídica de direito público ou a pessoa jurídica de direito privado no exercício de atribuições do poder público, de cujo seio tenha partido a ilegalidade ou abuso de poder. Será a pessoa jurídica quem suportará os efeitos da concessão da segurança, *máxime* aqueles de natureza patrimonial. Já a *autoridade coatora* é o servidor público (pessoa física, é óbvio), que faz ou deixa de fazer algo, ilegalmente ou abusando do poder que detém, em desfavor do direito líquido e certo do paciente. Destarte, o ato praticado pelo coator "é, em tese, manifestação da vontade da pessoa jurídica a cujos quadros pertence", conforme leciona Marcelo Navarro Ribeiro Dantas (ob. cit. p. 62).

Guardados estes lineamentos, indaga-se da possibilidade de o partido político ser *sujeito passivo* de mandado de segurança coletivo. Acho que sim. Desde que os atos praticados pelos dirigentes do partido, no interesse e na gestão deste, desbordem para a ilegalidade e para o abuso de poder, é cabível a reprimenda via writ coletivo.

Para os que vêem o partido político como pessoa jurídica de direito público, é fácil o enquadramento dessa entidade no lado passivo

do mandado de segurança coletivo. Basta, sob esse prisma, enxergar os seus dirigentes como *autoridades públicas*, a teor do disposto no art. 5.º, LXIX da Constituição Federal. Assim, para José da Silva Pacheco, mesmo que

"não lhe sejam conferidas atribuições do poder público, seus atos, se ilegais ou abusivos, poderiam ensejar mandado de segurança, na justiça especializada, por se tratar de pessoa jurídica de direito público" (ob. cit., pp. 186 e 260).

Resta a dúvida para os que, como eu, entendem ser o partido político uma pessoa jurídica de direito privado (v. capítulo IV, supra), mormente após a vigência da Constituição Federal de 1988. A melhor resposta, dando pela adequação do *mandamus* contra o ato perpetrado por dirigente partidário, fui encontrar no despacho concessivo de liminar no MS n.º 397/92 do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte, impetrado contra ato da Comissão Executiva Regional do Partido Democrático Social, onde o relator, Juiz Walter Nunes Júnior, entendeu pela plena vigência do art. 1.º, § 1.º, da Lei n.º 1.533, recepcionado pela nova ordem constitucional e observou que

"em que pesem os partidos políticos brasileiros constituírem-se de associações privadas, expressão da liberdade de associação dos cidadãos, e não de órgãos dos Estados, eles detêm, em nosso sistema jurídico, o monopólio da ação política do País, vez que defeso, a quem quer que seja, exercer o direito sagrado de participar, na qualidade de agente passivo, do processo eleitoral, se não regularmente inscrito em uma agremiação partidária. 22. - Têm-se, assim, não permitidas, quer para o exercício do cargo eletivo de Vereador, quer ao de Presidente da República, candidaturas avulsas, desvinculadas de um partido. Esse monopólio, da ação política, exercida pelas agremiações partidárias, só se pode conceder como ato de delegação estatal. 23. - Por conseguinte, os dirigentes partidários, para todos os efeitos, no exercício de suas atribuições, praticam atos por delegação estatal, daí por que passíveis de controle mediante o aforamento de mandado de segurança".

A liminar em comento foi mantida quando do julgamento do feito, cujo acórdão já transitou em julgado.

Patente a possibilidade de o partido político sofrer ação de segurança coletiva, quem seria a autoridade coatora? Na linha do entendimento esposado neste ensaio, inclusive sobre a liberdade de estruturação dos partidos políticos, *agir em coação o órgão ou dirigente partidário que materializar o ato ilegal ou abusivo malferidor do direito líquido e certo do impetrante ou do substituto deste.*

13. Sobre a competência

A eleição do Juízo onde cursará o mandado de segurança coletivo, que tenha o partido político como impetrante ou impetrado, há que ser feita nos limites da razoabilidade. De primeiro, há que ser perquirida *quem é* a autoridade coatora. Os possíveis privilégios desta, em nível de juízo natural, indicarão o foro adequado para o conhecimento da impetração. Assim, se a impetração coletiva titularizada por partido político mirar, por exemplo, constrangimento oriundo de Ministro de Estado, a competência tocará ao Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, b), ainda que a lesão discutida aflija apenas pessoas residentes em certa região ou unidade federativa.

Sobre o assunto, deve ser lembrada a opinião de Lázaro Guimarães:

“Vale também indagar qual o órgão partidário que tem atribuição para MSC. Como o partido político tem caráter nacional (art. 17, I, CF) e personalidade jurídica na forma da lei civil, a resposta estará no estatuto de cada partido, que definirá o órgão incumbido da representação em Juízo”. E acrescenta: “Junto ao Tribunal Superior Eleitoral, contudo, só poderá funcionar o Diretório Nacional, por força do parágrafo 7.º, do art. 58 da Lei Orgânica dos Partidos Políticos (analogicamente, quando se tratar de causa de âmbito nacional ou de impetração junto aos Tribunais Superiores, só o Diretório Nacional terá capacidade de agir). Mas é possível que o estatuto partidário atribua representação aos seus Diretórios Regionais e Municipais nas suas respectivas áreas de atuação” (ob. cit. p. 75).

Concluindo, e tomando em consideração o caráter nacional atribuído constitucionalmente aos partidos políticos, entendo não ser heresia jurídica o fato de o Diretório Nacional de um destes ajuizar mandado de segurança coletivo em defesa de interesses de substituídos domiciliados em certo Município, desde que atendi-

dos os demais pressupostos do writ.

14. O litisconsórcio passivo necessário e a assistência

À míngua de regramento processual próprio, o mandado de segurança coletivo faz uso do mesmo diploma formal confeccionado para o *mandamus* singular (Lei n.º 1.533/51). E nesse diploma está assentado ser obrigatório o chamamento, em litisconsórcio, da pessoa ou entidade que possa sofrer os efeitos da segurança (LMS, art. 19 e CPC, art. 47). Por isso, sempre que houver a possibilidade de ser atingido pela concessão do remédio heróico, o partido político deverá integrar o lado passivo da demanda, sob pena de nulidade do julgamento, conforme diz Hely Lopes Meirelles (*Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”*, 13.ª ed., São Paulo, RT, 1989, p. 43). Flagrante a desídia do impetrante sob esse aspecto, extingue-se o processo (Súmula 145 do extinto TFR).

Se reunir os requisitos antes estudados para ser impetrante do mandado de segurança coletivo, o partido político pode aproveitar um writ já ajuizado, e nele ingressar como *litisconsorte ativo* voluntário, desde que o faça a tempo e a modo. Entendo ser perfeitamente factível que um mandado de segurança aforado individualmente seja transmutado em coletivo, se existe identidade entre o direito do impetrante singular e o direito da coletividade que será substituída pelo partido político.

Pode ainda o partido político, segundo penso, louvar-se da legitimação extraordinária que lhe foi conferida pela Constituição, e ao invés de ingressar com o mandado de segurança coletivo, titularizando a ação em prol dos substituídos, apenas prestar a estes *assistência* em feito já cursante. E a assistência, como ensina o Professor Ubiratan de Couto Maurício,

“é espécie de intervenção voluntária no processo, em que o terceiro até então fora da causa pendente, mas não completamente estranho à relação processual instaurada, intervém no processo, tendo em vista seu interesse jurídico em que a sentença seja prolatada favorecendo à parte a quem assiste, isto é, com a finalidade de auxiliar que o assistido obtenha na demanda um resultado satisfatório, vitorioso” (*Assistência simples no Direito Processual Civil*, São Paulo, RT, 1983, p. 23).

Portanto, o interesse jurídico do partido político pode ser patenteado na atenção deste

em ver os seus assistidos lograrem sucesso na ação mandamental.

Não impressiona o argumento contrário, passado pelo festejado Theotonio Negrão (Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil em Vigor. 22.^a ed., São Paulo, Malheiros, 1992, p. 1.076), de que “não cabe assistência no mandado de segurança”, posto que, de acordo com os arts. 19 e 20 da LMS, o CPC não é supletivo desta. Creio, atrevidamente, que o renomado estudioso paulista não tomou em conta que o art. 20 da Lei n.º 1.533, de 31.12.51, ao revogar “os dispositivos do Código de Processo Civil sobre o assunto”, referiu-se, como é lógico, ao diploma processual básico de 1939, ao qual tocou “a penosa tarefa de legislar sobre o *mandamus* no período do Estado Novo, consoante história lapidar Edilson Nobre Júnior (Algumas considerações sobre a Medida Liminar em Mandado de Segurança, in *Jurisprudência Brasileira*, v. 163, Curitiba, Junuá, 1992, pp. 23/24).

Visto que a natureza jurídica do mandado de segurança (individual ou coletivo) é de ação, não vejo porque negar-lhes os instrumentos processuais regulados no CPC, como é o caso da assistência simples, desde que compatíveis com a majestade do remédio.

Inobstante, entendo ser impossível que o partido político possa figurar, em sede de mandado de segurança coletivo, como *assistente litisconsorcial*, por não ser razoável que lance mão da substituição processual quando “a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido” (CPC, art. 54). Haveria aí um desvirtuamento do *writ*.

15. A coisa julgada e os limites da sentença

Nas ações em geral, é sabido que a prestação jurisdicional postulada materializa-se através de uma sentença. Se nenhum reclamo for oposto por quem de direito aos termos dessa sentença, dir-se-á que a mesma transitou em julgado, em face da inércia dos interessados. Mas se, modo inverso, houver a interposição de recurso vergastando a sentença, somente após a edição, pelo órgão *ad quem*, dos reparos ou da confirmação do *decisum*, é que este ficará agasalhado pelo manto da imutabilidade. Faz-se, assim, a *coisa julgada*.

Especificamente em sede de ação mandamental que logre a concessão da segurança, a coisa julgada aflora depois da apreciação da decisão terminativa pelo órgão recursal competente, independentemente da impetração de recurso voluntário, já que a matéria sujeita-se ao

duplo grau de jurisdição (Lei n.º 1.522, art. 12, parágrafo único).

Mas, considerando a legitimação extraordinária que timbra o mandado de segurança coletivo, conferida às pessoas morais listadas no art. 5.º, LXX *a e b* da Constituição Federal, é natural indagar-se a quem aproveita a sentença concessiva do *writ*.

Em se cuidando de ação convencional, despida de eficácia potenciada, a coisa julgada tem força entre as partes que participaram da demanda. Assim é dito pelo Código de Processo Civil, em seu art. 472. No entanto, nas ações de cunho social, portadoras de legitimação anômala (como é o caso do mandado de segurança coletivo), a coisa julgada tem extensão *ultra partes*. E tal constatação não configura agressão ao *princípio do contraditório*, desde que manejada com temperamento, de sorte a não impor, indiscriminadamente, ao terceiro alheio à ação, os efeitos de um pronunciamento judicial que não foi por ele diretamente provocado.

O Ministro Athos Gusmão Carneiro, refratário à utilização do MSC para proteger direitos difusos, prende o seu entendimento acerca da coisa julgada à tutela dos outros interesses coletivos, ao dizer que os limites subjetivos da decisão abrangem apenas os associados da entidade impetrante, ressalvada a decadência em casos individuais (ob. cit. p. 6).

José da Silva Pacheco, apoiado em Hely Lopes Meirelles e em Celso Agrícola Barbi, alega que a sentença proferida em ação de segurança somente não faz coisa julgada se não apreciar o mérito. (ob. cit. p. 240).

Diomar Ackel Filho, encarando o tema sob a luz do art. 15 da Lei n.º 1.533, assevera que é possível a repetição do pleito originalmente feito em mandado de segurança que foi denegado, desde que a repetição seja operada em ação ordinária. Este entendimento é o mesmo de Lázaro Guimarães (ob. cit. p. 100).

Já Michel Temer, em posição extremamente liberal, sugere que deverá o legislador infraconstitucional

“ao regular o *mandado de segurança coletivo*, estabelecer que a decisão judicial fará *coisa julgada* quando for favorável à entidade impetrante e não fará *coisa julgada* quando a ela for desfavorável. Com isso fica aberta a possibilidade do mandado de segurança individual quando a organização coletiva não for

bem sucedida" (*Elementos de Direito Constitucional*, 7.^a ed., São Paulo, RT, 1990, p. 208).

Sem o desmerecimento dos demais, acho que a melhor abordagem do assunto foi feita por Ada Pellegrini Grinover, que tendo a cautela de analisar o assunto em concordância com o *princípio constitucional do contraditório*, lastro justificador da clássica determinação de que a coisa julgada não atingirá as pessoas que não discutiram a lide (CF, art. 472 do CPC), ensina que em caso de derrota do autor coletivo, somente as pessoas físicas, em caráter individual, poderão repetir a demanda. E acrescenta, como conclusão, que:

"a única técnica capaz, de harmonizar, de *constitutione lata*, as peculiaridades da coisa julgada no mandado de segurança coletivo com as garantias do devido processo legal, é a extensão do julgado *secundum eventum litis*. Em caso de sentença desfavorável, os interessados poderão mover demandas pessoais, a título individual" (ob. cit., pp. 292/295).

É evidente que a barreira da coisa julgada só se erguerá contra os legitimados anômalos se os fatos permanecerem estanques, na posição em que foram apreciados na ação pretérita. Se mudaram, ainda que minimamente, reaberto estará o caminho para nova impetração, individual ou coletiva, conforme opina Calmon de Passos (ob. cit., p. 70).

16. Conclusões

1.º) É difícil uma definição do que é *partido político*, máxime em razão da pluridimensionalidade enfrentada por tal instituição. Entretanto, como síntese das opiniões oferecidas por renomados doutrinadores, arrisca-se conceituar o partido político como agrupamento de pessoas, com forma jurídica pré-determinada, que comungam de uma linha ideal maior, objetivando ocupar, conservar ou influir estruturas de poder do Estado.

2.º) A teor do que dispõe a CF, art. 17, § 2.º, no Brasil os partidos políticos são pessoas jurídicas de direito privado, caracterizados como associações, já que, *para existirem, em primeiro* adquirem personalidade na forma da lei civil e posteriormente são registrados no Tribunal Superior Eleitoral.

3.º) Tomando-se em conta que a Constituição Federal, art. 17, § 1.º, consagrou a *autonomia* dos partidos políticos "para definir a sua

estrutura interna, organização e funcionamento, devendo os seus estatutos estabelecer normas de fidelidade partidária", não cabe ao diploma infraconstitucional regular quais os órgãos e as atividades destes no seio da agremiação. Destarte, entendo que não foi recepcionado pela vigente Carta Magna o art. 22 e seus parágrafos, da Lei n.º 5.682/71.

4.º) O mandado de segurança coletivo não é mais que um mandado de segurança individual com a legitimação ativa espalhada por entes dotados de representatividade social, elencados no art. 5.º, inciso LXX, *a e b*, da Constituição Federal.

5.º) Em razão da legitimação ativa excepcional do mandado de segurança coletivo, não há que confundir-se este com o mandado de segurança individual *phirimo*.

6.º) Os partidos políticos são legitimados extraordinariamente para o ajuizamento do mandado de segurança coletivo, na busca de proteção para direito líquido e certo, de cunho transindividual ou individual homogêneo. Inobstante, o objeto da impetração deverá estar contemplado, ainda que genericamente, no estatuto partidário. É desse liame entré o programa do partido e o direito material aviltado, que surge a *legitimação extraordinária excepcionada* na parte final do art. 6.º do Código de Processo Civil e conferida ao substituto processual.

7.º) *Legítimo*, na acepção laica da palavra, é tudo aquilo que é *autêntico e genuíno*. Daí a construção do instituto da *legitimidade "ad causam"*, que significa o direito que a parte tem de pedir ao Estado-Juiz a proteção jurisdicional para os seus interesses. Portanto, para deter a legitimação extraordinária para postular, em *nome próprio, a tutela de um direito material* alheio, em sede de mandado de segurança coletivo, é necessário que o partido político tenha em seu programa elementos de identidade com os interesses malferidos dos substituídos. Não deterá a legitimidade em comento, por exemplo, um partido que pregue a liberalização dos meios de produção e ajuize mandado de segurança coletivo tendente a obstar um plano governamental de privatização das empresas estatais.

8.º) É pressuposto processual da impetração do mandado de segurança coletivo a demonstração, já na inicial, do direito líquido e certo agastado pela ação ou omissão da autoridade. Fundado nessa exigência, é mister que o partido político impetrante acoste à exordial cópia dos seus estatutos, registrados no TSE

(art. 17, § 2.º, CF), demonstrando assim a identidade dos seus princípios com os interesses dos seus substituídos.

9.º) Pode representar judicialmente o partido político na impetração do mandado de segurança coletivo, qualquer órgão para tanto escolhido no estatuto partidário.

10.º) O partido político *sem* representação no Congresso Nacional pode impetrar mandado de segurança coletivo, como “associação legalmente constituída”, nos termos do art. 5.º, LXX, *b*. Só que deverá estar constituído há pelo menos um ano e haverá que postular o *writ* em defesa dos interesses dos seus filiados.

11.º) Os partidos políticos podem impetrar mandado de segurança coletivo em prol de *interesses difusos*, desde que a matéria em questão esteja contemplada, pelo menos genericamente, no programa partidário.

12.º) É desnecessária a *autorização* dos substituídos processuais no mandado de segurança coletivo, para que o remédio seja requerido por partido político. A autorização é imprescindível em casos de *representação*, como por exemplo os do art. 5.º, XXI, CF, e não quando ocorra *substituição processual*, como acontece no art. 5.º, LXX, *a*, da Constituição Federal.

13.º) Não é exigida a existência ânua do partido político para impetrar mandado de segurança coletivo, a menos que aja como simples *associação*, consoante dito na 10.ª conclusão, *supra*.

14.º) O partido político pode figurar no pólo passivo do mandado de segurança coletivo, mesmo sendo pessoa jurídica de direito privado, pois atua no mundo jurídico-institucional por delegação estatal.

15.º) É competente para conhecer e julgar o mandado de segurança coletivo impetrado por partido político, o órgão judiciário que guardar *simetria com o órgão partidário em nível da estruturação de ambos*. Em regra, *v.g.*, o Diretório Nacional aforará mandado de segurança coletivo perante os Tribunais Superiores ou o STF e caberá aos Tribunais Regionais e aos Tribunais de Justiça conhecer de segurança coletiva buscada por Diretórios Regionais. Inobstante, tendo-se em conta o caráter nacional atribuído aos partidos políticos pelas Constituições, acho perfeitamente possível o Diretório Nacional de um destes ajuizar mandado de segurança coletivo em defesa apenas de interesses de substi-

tuídos domiciliados em certo Município, desde que atendidos os demais pressupostos do remédio.

16.º) Sempre que presente a possibilidade de ser atingido pela concessão do mandado de segurança coletivo, o partido político deverá integrar o pólo passivo da demanda, pena de nulidade e extinção do processo (Súmula 145 do ex-TFR).

17.º) O partido político pode aproveitar um mandado de segurança coletivo já ajuizado e nele ingressar como *litisconsorte ativo voluntário*, desde que satisfaça os demais requisitos para ser titular do *writ*. Da mesma sorte, pode o mandado de segurança que foi aforado individualmente transformar-se em coletivo, caso exista identidade entre o direito do impetrante singular e o direito da coletividade que será substituída pelo partido político.

18.º) Ao invés de figurar como autor da ação mandamental coletiva, pode o partido político apenas prestar *assistência* à parte ajuizante de *mandamus* (CPC, art. 50). Não pode, entretanto, ser *assistente litisconsorcial*, por não ser plausível que utilize a sede do mandado de segurança coletivo para obter, obliquamente, sentença que venha a “influir na relação jurídica entre ele e o adverso do assistido” (CPC, art. 54).

19.º) No mandado de segurança coletivo a *coisa julgada* produz efeitos *ultra partes*, sem que deva, entretanto, atingir indiscriminadamente os terceiros alheios à ação. Aplica-se, à extensão do julgado em mandado de segurança coletivo, o princípio *secundum eventum litis* de modo a permitir, em caso de sentença desfavorável, que os interessados ajuizem demandas pessoais, individualmente.

Bibliografia

- ACKEL FILHO, Diomar. “*Writs constitucionais: “habeas corpus”, mandado de segurança, mandado de injunção, “Habeas Data”*”, 2.ª ed., São Paulo, Saraiva, 1991.
- BARBI, Celso Agrícola. “As novas dimensões do mandado de segurança”, in *Seleções Jurídicas, ADV/COAD*, Rio de Janeiro, abril/1989.
- BARROSO, Luis Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*, Rio de Janeiro, Renovar, 1990.
- BASTOS, Celso. *Comentários à Constituição do Brasil*, v. 2, São Paulo, Saraiva, 1988.

- BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*, Rio de Janeiro, FGV, 1967.
- CALMON DE PASSOS, Elizabeth Nogueira. "Mandado de segurança coletivo, in *Informativo ADV/COAD*, Rio de Janeiro, 1992.
- CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Mandado de segurança, mandado de injunção, "Habeas Data"*, Rio de Janeiro. Forense, 1989.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. "Aspectos do mandado de segurança coletivo", Brasília. Direito e Justiça, *Correio Braziliense*, 24/8/92.
- . *Liminar na segurança individual e coletiva*, São Paulo, Revista Ajufe, março/junho de 1992.
- COSTA, Antônio Tito. *Recursos em matéria eleitoral*, São Paulo, RT, 1968.
- COSTA, Célio Silva. *A interpretação constitucional e os direitos e garantias fundamentais na Constituição de 1988*, Rio de Janeiro. Liber Jus, 1992.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Do mandado de segurança coletivo*, 2.^a ed., Rio de Janeiro, Forense, 1991.
- DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Apontamentos sobre mandado de segurança*. Natal, CERN, 1984.
- DELGADO, José Augusto. "Aspectos da substituição processual". *Revista de Processo* n.º 47, São Paulo, RT, 1988.
- DIAS, Francisco Barros. "Substituição processual (algumas hipóteses da nova Constituição)", *Jurisprudência Brasileira*, v. 143, Curitiba, Juruá Ed., 1989.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 8.^a ed., 1.º v., São Paulo, Saraiva, 1991.
- DIVERGER, Maurice. *Os partidos políticos*, tradução de Cristiano Monteiro Oiticica, 2.^a ed., Rio de Janeiro, co-edição da Zahar Editores e da Editora da Universidade de Brasília, 1980.
- FARIA, Luiz Alberto Gurgel de. "Mandado de segurança coletivo - legitimação e interesse", *Revista Trimestral de Jurisprudência dos Estados*, v. 103, São Paulo, Vellenich, 1992.
- FERRAZ, Sérgio. *Mandado de segurança (individual e coletivo) aspectos polêmicos*. São Paulo, Malheiros, 1992.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. "Mandado de segurança coletivo: legitimação, objeto e coisa julgada, in *Recursos no Superior Tribunal de Justiça*, São Paulo, Saraiva, 1991.
- GUIMARÃES, José Lázaro Alfrêdo. *As ações coletivas e as liminares contra atos do poder público*, Salvador.
- GUSMÃO, Paulo Dourado. *Manual de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1957.
- MAURÍCIO, Ubiratan de Couto. *Assistência simples no Direito Processual Civil*, São Paulo. RT 1983
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção*. "Habeas Datas", 13.^a ed., São Paulo, RT, 1989.
- MELO FILHO, José Celso de. *Constituição Federal anotada*. São Paulo, Saraiva, 1984.
- NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 22.^a ed., São Paulo, Malheiros, 1992.
- NOBRE Jr., Edilson Pereira. "Algumas considerações sobre a medida, liminar em mandado de segurança", in *Jurisprudência Brasileira*, v. 163, Curitiba, Juruá, 1992.
- NUNES JÚNIOR, Walter. *Mandado de segurança contra ato judicial*. Natal, Nordeste Gráfica Ltda., 1990.
- PACHECO, José da Silva. *Ações constitucionais típicas*, 2.^a ed., São Paulo, RT, 1991.
- . "As ações constitucionais típicas na Constituição de 1988", in *Seleções Jurídicas ADV/COAD*, Rio de Janeiro, janeiro de 1989.
- PINTO FERREIRA, Luiz. *Curso de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1964.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Tratado das ações*, t. I, São Paulo, RT, 1970.
- RIBEIRO, Fávila. *Direito eleitoral*, Rio de Janeiro, Forense, 1976.
- SANTOS, Moacyr Amaral. "Natureza jurídica do mandado de segurança", *RDP*, v. 17.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 4.^a ed., São Paulo, RT, 1988.
- . *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 8.^a ed., São Paulo, Malheiros, 1992.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. "Mandado de segurança: uma visão de conjunto", in *Mandados de Segurança e Injunção*, São Paulo, Saraiva, 1990.

———. *Código de Processo Civil anotado*, 4.^a ed., São Paulo, Saraiva, 1992.

TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*, 7.^a ed., São Paulo, RT, 1990.

WALD, Arnoldo. *Curso de Direito Civil Brasileiro, introdução e parte geral*, 6.^a ed., v. I. São Paulo, RT, 1989.